This is a digital copy of a book that was preserved for generations on library shelves before it was carefully scanned by Google as part of a project to make the world's books discoverable online.

It has survived long enough for the copyright to expire and the book to enter the public domain. A public domain book is one that was never subject to copyright or whose legal copyright term has expired. Whether a book is in the public domain may vary country to country. Public domain books are our gateways to the past, representing a wealth of history, culture and knowledge that's often difficult to discover.

Marks, notations and other marginalia present in the original volume will appear in this file - a reminder of this book's long journey from the publisher to a library and finally to you.

Usage guidelines

Google is proud to partner with libraries to digitize public domain materials and make them widely accessible. Public domain books belong to the public and we are merely their custodians. Nevertheless, this work is expensive, so in order to keep providing this resource, we have taken steps to prevent abuse by commercial parties, including placing technical restrictions on automated querying.

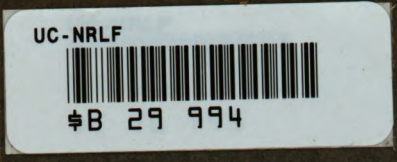
We also ask that you:

+ *Make non-commercial use of the files* We designed Google Book Search for use by individuals, and we request that you use these files for personal, non-commercial purposes.
+ *Refrain from automated querying* Do not send automated queries of any sort to Google's system: If you are conducting research on machine translation, optical character recognition or other areas where access to a large amount of text is helpful, please contact us. We encourage the use of public domain materials for these purposes and may be able to help.
+ *Maintain attribution* The Google "watermark" you see on each file is essential for informing people about this project and helping them find additional materials through Google Book Search. Please do not remove it.
+ *Keep it legal* Whatever your use, remember that you are responsible for ensuring that what you are doing is legal. Do not assume that just because we believe a book is in the public domain for users in the United States, that the work is also in the public domain for users in other countries. Whether a book is still in copyright varies from country to country, and we can't offer guidance on whether any specific use of any specific book is allowed. Please do not assume that a book's appearance in Google Book Search means it can be used in any manner anywhere in the world. Copyright infringement liability can be quite severe.

About Google Book Search

Google's mission is to organize the world's information and to make it universally accessible and useful. Google Book Search helps readers discover the world's books while helping authors and publishers reach new audiences. You can search through the full text of this book on the web at `http://books.google.com/`

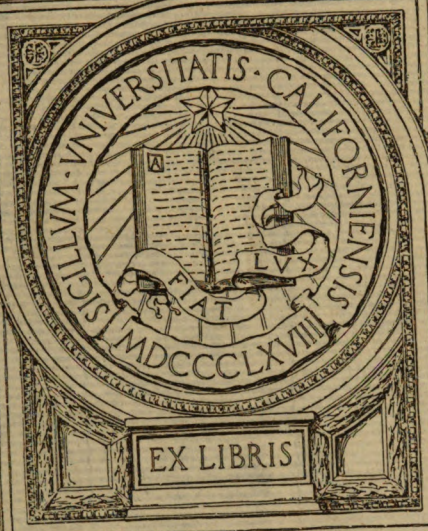
HG
2051
G9C3



YD 09784

Digitized by Google

GIFT OF
JANE K. SATHER



EX LIBRIS

Digitized by Google

MÉMOIRES

LUS

A LA SORBONNE

DANS LES SÉANCES EXTRAORDINAIRES

DU COMITÉ IMPÉRIAL

DES TRAVAUX HISTORIQUES ET DES SOCIÉTÉS SAVANTES

TENUES LES 4, 5 ET 6 AVRIL 1866

HISTOIRE

PHILOLOGIE ET SCIENCES MORALES

PARIS

IMPRIMERIE IMPÉRIALE

M DCCC LXVII

Digitized by Google

Digitized by Google

Berk 20 7 92
2 5

Digitized by Google

Digitized by Google

MÉMOIRES

LUS

A LA SORBONNE

HISTOIRE

PHILOLOGIE ET SCIENCES MORALES

Digitized by Google

L'Administration de l'Instruction publique déclare qu'elle laisse à chaque auteur la responsabilité de ses doctrines et de ses assertions.

Digitized by Google

MÉMOIRES

LUS

A LA SORBONNE

DANS LES SÉANCES EXTRAORDINAIRES

DU COMITÉ IMPÉRIAL

DES TRAVAUX HISTORIQUES ET DES SOCIÉTÉS SAVANTES

TENUES LES 4, 5 ET 6 AVRIL 1866

HISTOIRE

PHILOLOGIE ET SCIENCES MORALES

PARIS

IMPRIMERIE IMPÉRIALE

M DCCC LXVI

Digitized by Google

UNIV. OF CALIFORNIA
HG2051
G9C3

J. A. Sutter

Digitized by Google

UNIV. OF CALIFORNIA

AVERTISSEMENT.

Le présent volume, contenant les Mémoires lus à la Sorbonne par les Délégués des Sociétés savantes des départements, dans les séances des 4, 5 et 6 avril 1866, ne sera pas jugé inférieur, nous le pensons, à celui que nous avons publié l'année dernière. Nous sommes heureux d'y constater encore un nouveau progrès quant à la sûreté de l'érudition, au mérite du style et au choix des sujets traités par leurs auteurs[1].

Le nombre et l'importance des communications attestent, de la manière la plus éclatante, le prix qu'attachent les Sociétés savantes de la province à ces réunions annuelles, qui mettent en présence leurs représentants les plus actifs et les plus zélés. Soixante-cinq Mémoires avaient été envoyés; malheureusement, le temps n'a permis d'entendre la lecture que d'un nombre relativement fort restreint, et le Comité a éprouvé le regret de n'avoir pu y consacrer que les trois jours réglementaires.

Ce surcroît de richesses l'a mis dans un embarras plus grand encore, lorsqu'il s'est agi de désigner, parmi ces intéressantes dissertations, celles qui devaient figurer dans le volume que nous publions. L'impossibilité de

[1] Ce volume aurait paru beaucoup plus tôt, sans les retards causés par la lenteur avec laquelle quelques-uns des auteurs nous ont fait parvenir les mémoires, ou renvoyé les épreuves qu'ils ont eu à corriger. Nous ne saurions trop recommander, pour tous les envois faits au Comité, la régularité et la promptitude.

Digitized by Google

UNIV. OF CALIFORNIA

les imprimer toutes l'a forcé de faire un choix parmi des œuvres se recommandant, à peu d'exceptions près, par des mérites incontestables, et il aime à proclamer que les motifs qui lui ont fait préférer les Mémoires imprimés ne sauraient avoir rien de blessant pour les auteurs auxquels il n'a pu, à son grand regret, donner cette satisfaction.

Les Comités établis auprès du Ministère de l'Instruction publique savent que leur mission est de servir de centre aux nombreux foyers intellectuels qui se multiplient sur tous les points de la France, au grand profit des études scientifiques. On peut affirmer, aujourd'hui plus que jamais, que cette intervention, aussi active que désintéressée, a porté ses fruits, et qu'elle a donné aux travaux des Sociétés de la province une impulsion salutaire. Leur nombre s'est augmenté; la valeur de leurs publications s'est accrue; les recherches de leurs érudits ont pris un caractère plus sérieux. Chaque jour apprend que de nouvelles découvertes se font dans les archives publiques et les archives privées. L'esprit d'investigation et le besoin d'informations précises y font pénétrer les Correspondants, dont les envois sont devenus et deviendront encore, tout nous le fait espérer, de plus en plus fréquents.

Un mouvement si louable ne se ralentira pas. L'année 1867 ne sera pas moins riche que les précédentes en communications imprimées ou manuscrites, et les comptes rendus de la *Revue* mettront plus que jamais en lumière les progrès qu'il nous a été doux de constater chaque année.

Digitized by Google

HG2051
G9C3
UNIV. OF CALIFORNIA

MÉMOIRES

LUS A LA SORBONNE.

ÉTUDES

SUR

LES ANTIQUITÉS JURIDIQUES D'ATHÈNES.

LE CRÉDIT FONCIER

A ATHÈNES,

PAR M. E. CAILLEMER,

PROFESSEUR À LA FACULTÉ DE DROIT DE GRENOBLE,
MEMBRE DE L'ACADÉMIE DELPHINALE.

Un illustre érudit italien, auquel la science du droit est redevable de précieuses découvertes, se plaignait il y a quelques années du dédain que la jeunesse de notre époque semble témoigner pour la littérature classique d'Athènes : « Platonis, Xenophontis, Demosthenis litteras tam infrequenti desiderio ab adolescentibus nostris expeti quis non gemat? quis non ægerrime ferat[1]? »

La plainte touchante du vénérable Angelo Maï m'est tout à coup revenue à l'esprit en lisant, ces jours derniers, une thèse curieuse, dans laquelle l'auteur pose comme axiome incontestable que nul ne peut être un bon jurisconsulte s'il n'est profondément versé dans la connaissance des lettres grecques : « Nemo bonus jurisconsultus evadere potest, nisi litterarum græcarum cognitionem teneat[2]. »

[1] Præfatio ad orationem Isæi : *De Hereditate Cleonymi*. Milan 1815.

[2] *De Eranis veterum Græcorum*. Leyde, 1832, p. 131.

461744

Digitized by Google

UNIV. OF CALIFORNIA

S'il en est ainsi, puisque les jeunes générations de notre siècle délaissent les chefs-d'œuvre de l'antiquité hellénique, le nombre des jurisconsultes vraiment dignes de ce nom doit être fort restreint.

Beaucoup se rassurent cependant en s'affirmant à eux-mêmes que la proposition de M. Van Holst n'est qu'un audacieux paradoxe. A quoi bon, en effet, cette connaissance approfondie de la langue grecque exigée du jurisconsulte, puisque celui-ci n'a aucun emprunt à faire à la législation d'Athènes ou de Sparte ? Demandez-lui de connaître la langue de Cicéron et de Tite-Live, rien de mieux assurément; car on ne peut recourir trop souvent aux lois de Rome pour y trouver l'interprétation de nos codes français. Mais que faire des lambeaux épars qui nous ont été conservés des lois d'Athènes, altérées et modifiées qu'elles sont par ceux-là mêmes auxquels nous devons de les posséder encore ? On sait assez ce qu'en pensaient les Romains. Ils ne voyaient dans la législation attique qu'une ébauche plus ou moins imparfaite [1]. Or, puisque notre civilisation est en progrès marqué sur celle de Rome, comment ne ratifierions-nous pas la sentence rendue par les Romains.

Sans tomber, je le crois, dans ce que j'appellerais volontiers l'exagération de M. Van Holst, j'ai déjà essayé, Messieurs, de réagir devant vous contre cette opinion qui me paraît erronée, et d'après laquelle le droit romain, sur tous les points, apporterait une amélioration au droit des autres peuples de l'antiquité. Je me suis efforcé de vous montrer combien les institutions commerciales d'Athènes l'emportaient sur celles de Rome [2]. — Je veux aujourd'hui, continuant mon étude, établir combien plus grande encore

[1] « Percipietis illam ex cognitione juris lætitiam et voluptatem, quod, quantum præstiterint nostri majores prudentia ceteris gentibus, tum facillime intelligetis, si cum illorum Lycurgo, et Dracone, et Solone, nostras leges conferre volueritis... Hominum nostrorum prudentiam ceteris omnibus et maxime Græcis antepono. » (Cicéron, *De Oratore*, l. I, c. XLIV, § 197.)

[2] *Études sur les antiquités juridiques d'Athènes.* Paris, Durand, 1865 : I. Les institutions commerciales d'Athènes au siècle de Démosthène. II. Lettres de change et contrats d'assurances.

Digitized by Google

UNIV. OF CALIFORNIA

est la supériorité d'Athènes en ce qui concerne l'organisation du crédit foncier.

Je ne me dissimule pas tout ce que ce titre, emprunté à nos langues modernes, peut avoir d'étrange pour vous. — Veuillez cependant, avant de m'accuser à mon tour de paradoxe, me prêter pour quelques minutes votre bienveillante attention. Vous reconnaîtrez, je l'espère, par les deux fragments que j'ai l'honneur de vous soumettre, que je n'exagère nullement en utilisant notre terminologie du XIXe siècle, pour caractériser les institutions de la plus brillante et de la plus curieuse des républiques anciennes.

I

Voyons d'abord quelle publicité avait été donnée au déplacement de la propriété [1].

A Rome, parmi les modes d'acquérir à titre singulier, que l'on appelle *dérivés*, pour les distinguer des modes *originaires*, nous en rencontrons bien quelques-uns qui éveillent en nous l'idée d'une certaine notoriété donnée au passage de la propriété d'une main dans une autre. — D'abord la *mancipatio*, qui s'accomplissait en présence de cinq témoins et d'un *libripens*; — puis l'*in jure cessio*, qui avait lieu devant les personnes réunies autour du magistrat; — ensuite l'*adjudicatio*, qui était connue de ceux qui entendaient le *judex* rendre sa décision; — la *traditio* enfin, qui impliquait la remise matérielle et ostensible de la possession par une personne à une autre personne.

Mais, dans presque tous ces cas, la publicité n'était que momentanée [2]. Sans doute, en faisant appel aux souvenirs des témoins,

[1] Cf. Samuel Petit, *Leges Atticæ*; éd. Wesseling; Leyde, 1742, p. 492; De Pastoret, *Histoire de la législation*, t. VI (1824), p. 470, et t. X (1837), p. 394. Hermann : *Lehrbuch der griechischen Antiquitäten Privatalterthümer*; Heidelberg, 1852, § 65, p. 309 et suiv.

[2] Je dois mentionner cependant une constitution de l'an 313, qui forme le paragraphe 35 des *Fragmenta vaticana*, et qui est analysée, sous la date du 4 février 337, dans la loi 2, Code théodosien, *De Contrahenda emptione* (III, 1). L'empereur Constantin s'exprime en ces termes : « Id volumus omnibus intimari nostræ clementiæ placuisse neminem debere ad venditionem rei cujuslibet adfectare

Digitized by Google

UNIV. OF CALIFORNIA

obligés ou fortuits, de l'acte juridique qui s'était accompli, l'intéressé pouvait obtenir les renseignements dont il avait besoin. Mais ces témoins ne devaient pas vivre toujours; la mémoire pouvait leur faire défaut. Que de difficultés d'ailleurs, que d'embarras, lorsqu'on se mettait à leur recherche, leur personnalité n'étant pas, le plus souvent, suffisamment connue!

Chez les républiques grecques, cette publicité contemporaine du transfert de la propriété n'avait pas été dédaignée. — Ainsi, dans quelques villes, la vente ne pouvait avoir lieu qu'après des annonces reproduites pendant plusieurs jours [1]. — Dans d'autres, elle devait s'accomplir en présence du magistrat dont l'auditoire était le plus fréquenté par le public [2]. — Ailleurs l'acheteur ne devenait propriétaire incommutable que lorsque, pendant cinq jours consécutifs, par voie de proclamations publiques, il avait adressé une mise en demeure, à tous ceux qui avaient un droit réel sur la chose vendue, de se faire connaître [3].

Mais c'est surtout à Athènes et dans quelques-unes de ses colonies que cette publicité avait été augmentée, perfectionnée, et, ce qui est plus important, perpétuée.

A Thurium notamment, — dans cette illustre colonie qui, sous l'archontat de Lysanias, en 443, s'établit au sud de l'Italie, et qui, deux années plus tard, inspirait le poëte Sophocle, célébrant

et accedere, nisi eo tempore, quo inter venditorem et emptorem contractus solemniter explicatur, certa et vera proprietas vicinis præsentibus demonstretur;... cum longe sit melius, ut lucem veritatis, fidei testimonio, publica voce, subclamationibus populi, idoneus venditor adprobetur, quo sic felix comparator atque securus ævo diuturno persistat... ne forte aliquis venditor suum esse dicat quod esse constat alienum.» — Mais je crois que cette constitution a été dictée plutôt par le désir de protéger les intérêts du fisc (voy. l'analyse donnée par le Code Théodosien) que par une pensée de protection pour des intérêts privés.

[1] *Οἱ μὲν οὖν ὑπὸ κήρυκος κελεύουσι πωλεῖν, καὶ προκηρύττειν ἐκ πλειόνων ἡμερῶν.* (Théophraste, dans Stobée, *Florilegium*, l. XLII, éd. 1543, p. 294; éd. 1609, p. 280; éd. Tauchnitz, tit. XLIV, § 22, t. II, p. 166.)

[2] *Οἱ δὲ παρ' ἀρχῇ τινι, καθάπερ καὶ Πιττακὸς παρὰ βασιλεῦσι καὶ πρυτάνει.* (Stobée, *loc. cit.*)

[3] *Παρὰ δέ τισι, προκηρύττειν κελεύουσι πρὸ τοῦ κατακυρωθῆναι πένθ' ἡμέρας συνεχῶς, εἴ τις ἐνίσταται, ἢ ἀντιποιεῖται τοῦ κτήματος, ἢ τῆς οἰκίας.* (Stobée, *loc. cit.*)

Digitized by Google

UNIV. OF CALIFORNIA

dans un hymne à Bacchus, le dieu protecteur des cités italiennes[1], — le vendeur devait, au moment de la vente, réunir ses trois plus proches voisins, les faire assister à l'échange des consentements, et, afin de fixer leurs souvenirs, leur donner une petite pièce de monnaie, destinée à leur rappeler l'opération à laquelle ils avaient figuré comme témoins[2]. — Ce ne sont plus ici les premiers venus, que vous ne saurez où prendre lorsque vous aurez besoin de les consulter; ce sont trois personnes désignées naturellement par leur domicile, et qu'il vous est facile de retrouver. Ce ne sont pas non plus des spectateurs indifférents, ne prêtant qu'une attention fort restreinte à l'acte qui s'accomplit devant eux, et auquel leur pensée reste peut-être étrangère. Ce sont des témoins que l'on intéresse par l'appât d'une rémunération pécuniaire.

Ce n'était pas tout encore. L'acheteur qui avait acquis un immeuble situé dans la ville même de Thurium devait offrir un sacrifice solennel dans le temple d'Apollon ou dans celui de Jupiter. S'agissait-il d'un bien rural, le sacrifice s'accomplissait dans la bourgade à laquelle il appartenait[3]. La publicité de ces sacrifices, venant se joindre au témoignage obligatoire des trois plus proches voisins, facilitait encore pour les tiers la découverte de la vérité.

Mais voici ce que je trouve de plus important et de plus digne de fixer votre attention. Après cette cérémonie religieuse, le vendeur, l'acheteur et les trois témoins se rendaient devant le magistrat, et là, sous la foi du serment, les parties déclaraient qu'une vente venait d'avoir lieu, et que, d'un côté comme de l'autre, elle était exempte de toute espèce de fraude[4].

[1] *Antigone*, v. 1115 et suiv.

[2] *Οἱ δὲ Θουριακοὶ... διδόναι κελεύουσι κοινῇ τῶν γειτόνων τῶν ἐγγυτάτω τρισὶ νόμισμά τι βραχύ, μνήμης ἕνεκα καὶ μαρτυρίας.* (Stobée, *loc. cit.* éd. 1543, p. 295; éd. 1609, p. 281; éd. Tauchnitz, p. 167.)

[3] C'est ainsi que je crois devoir entendre les passages suivants de Théophraste : *Κελεύουσι γὰρ, ἐὰν μέν τις οἰκίαν πρίηται, θύειν ἐπὶ τοῦ Ἀπόλλωνος τοῦ Ἐπικωμαίου· ἐὰν δὲ χωρίον, ἐπὶ τῆς κώμης ᾗ αὐτὸς οἰκεῖ... Τὸν δὲ μὴ οἰκοῦντα ἐν ἄστει, θύειν τὸν ὅρκον ἐπὶ τοῦ Διὸς τοῦ Ἀγοραίου...* (Stobée, *loc. cit.*)

[4] *Κελεύουσι... ὀμνύειν ἐναντίον τῆς ἀρχῆς ἐγγραφούσης καὶ κωμητῶν τριῶν, ἢ*

Digitized by Google

UNIV. OF CALIFORNIA

Le magistrat recueillait sur ses registres cette affirmation; il y inscrivait les noms des parties, les noms des témoins et la désignation de la chose vendue[1]. Puis il tenait le tout à la disposition du public[2].

Combien était simple alors la position de celui qui, plus tard, voulait contracter sur la chose déjà vendue, et auquel l'ancien propriétaire cherchait à dissimuler la première aliénation. Il avait pour s'éclairer, d'abord la commune renommée, instruite par les sacrifices célébrés dans les temples, — puis les indications des trois plus proches voisins, exposés à des poursuites s'ils ne disaient pas la vérité[3], — enfin une visite au fonctionnaire dans les attributions duquel rentraient l'enregistrement des contrats et le signalement des biens, et qui avait pour mission de dire si l'immeuble était de libre disposition ou si quelque tiers avait des droits à faire valoir[4]. — Il pouvait alors traiter avec sécurité.

Il est permis de croire que, pour les droits réels autres que le droit de propriété, une marche analogue était suivie.

Dispositions vraiment admirables pour une époque aussi reculée, et que l'on s'étonne de rencontrer chez un petit peuple de la grande Grèce! C'était un souvenir des usages de la mère patrie qu'il est temps maintenant de vous indiquer.

A Athènes, la vente était annoncée par des affiches apposées près des lieux où siégeaient les principaux magistrats, pendant soixante

μὴν ὠνεῖσθαι δικαίως, μηδὲν συγκακουργοῦντα, μήτε τέχνῃ, μήτε μηχανῇ μηδεμίᾳ· τὸν αὐτὸν δὲ τρόπον, καὶ τὸν πωλοῦντα πωλεῖν ἀδόλως. (Stobée, *loc. cit.*)

[1] *Εὐθὺς γὰρ καὶ μετεγγράφει ἡ ἀρχὴ τὸν ἐωνημένον.* (Stobée, *loc. cit.*)

[2] Diodore de Sicile, qui a consacré plusieurs chapitres de son Histoire (liv. XII, ch. XII-XIX) à la législation des Thuriens, ne parle pas de cette savante organisation de la propriété foncière.

[3] La loi thurienne paraît avoir puni trois faits : 1° le fait de n'avoir pas exigé du vendeur la pièce de monnaie qu'il devait donner, *ἐὰν μὴ λάβωσι*; 2° le fait d'avoir reçu deux fois cette pièce de monnaie pour deux ventes consécutives faites par le même vendeur de la même chose, *ἐὰν δὲς παρὰ τοῦ αὐτοῦ λάβωσι*; 3° le fait de ne point révéler la vérité sur la vente, lorsque, ayant reçu le *νόμισμα*, on était consulté par les intéressés, *ἐὰν ἔχοντες μὴ λέγωσι τῶν ὠναμένων.* (Stobée, *loc. cit.*)

[4] *Παρ' οἷς γὰρ ἀναγραφὴ τῶν κτημάτων ἐσῖὶ, καὶ τῶν συμβολαίων, ἐξ ἐκείνων ἐσῖὶ μαθεῖν εἰ ἐλεύθερα καὶ ἀνέπαφα.* (Stobée, *loc. cit.*)

Digitized by Google

UNIV. OF CALIFORNIA

jours au moins avant sa réalisation[1]. C'était un avertissement donné aux intéressés de faire valoir leurs droits sur la chose. — Mais cette publicité préalable à la vente, si utile qu'elle puisse être, eût été trop imparfaite pour la commerçante Athènes, si une autre formalité beaucoup plus remarquable ne fût venue s'y joindre.

Lorsque la vente était accomplie, l'acheteur devait déposer chez un fonctionnaire, dont je ne peux vous donner le nom précis, une somme égale à la centième partie de son prix d'acquisition[2]. Ce droit du centième (*ἑκατοστή*), pouvons-nous le désigner sous un autre titre que celui de droit de mutation? Et, il faut bien le reconnaître, le fisc athénien se montrait moins exigeant que notre administration de l'enregistrement, qui, pour un service pareil, perçoit une somme six fois plus forte.

Le fonctionnaire indiquait sur ses registres ce dépôt du centième; il constatait en même temps la transmission qui venait de s'accomplir, et portait officiellement, sur un tableau à ce destiné, le nom de l'acheteur devenu propriétaire au lieu et place de l'ancien : *ἦν ὠνητὴς ἐγγεγραμμένος*[3].

Lorsque plus tard un tiers était exposé à acquérir une seconde fois le même immeuble, pour conjurer le danger, il lui suffisait d'aller chez le fonctionnaire chargé de la perception des droits de mutation. En consultant les registres, il voyait immédiatement si son cocontractant était encore propriétaire, ou si l'on devait s'abstenir de traiter avec lui : *ὅπως ἐξῇ... διαμαρτύρεσθαι τῷ βουλομένῳ*[4].

Cette formalité avait aussi ses avantages pour l'acquéreur. Lorsque son droit venait à être méconnu dans la suite, il trouvait dans ce dépôt public des preuves certaines de son droit de propriété. Une action en revendication, par exemple, était-elle formée contre lui, il devait justifier qu'il était propriétaire en vertu

[1] *Ἔνιοι δὲ προγράφειν παρὰ τῇ ἀρχῇ πρὸ ἡμερῶν μὴ ἐλαττόνων ἢ ἑξήκοντα, καθάπερ Ἀθήνησι.* (Stobée, éd. 1543, p. 294; éd. 1609, p. 280; éd. T. p. 166.)

[2] *Καὶ τὸν πριάμενον ἑκατοστὴν τιθέναι τῆς τιμῆς.* (Stobée, *loc. cit.*)

[3] Démosthène, *C. Pantænetum.* Argumentum. R. 963.

[4] Stobée, *loc. cit.*

Digitized by Google

AIKPOPLIAC

d'un juste titre : Τῶν ἀμφησβητησίμων χωρίων δεῖ τὸν ἔχοντα... πρατῆρα παρέχεσθαι [1]. Et pour satisfaire à cette exigence, il lui suffisait de produire un extrait des registres du fonctionnaire préposé à la perception du droit du centième : ὅπως διαμφισβητῆσαι τὰ ἑξῆ [2].

Le désir de protéger ainsi l'intérêt des tiers n'avait pas été peut-être le seul motif qui eût décidé les Athéniens à établir cet utile fonctionnaire, cumulant tout à la fois les attributions de nos receveurs de l'enregistrement et de nos conservateurs des transcriptions. On avait voulu aussi rendre par là plus facile le recouvrement des impôts, et permettre aux percepteurs de reconnaître immédiatement à quelles personnes ils devaient s'adresser pour le payement des contributions foncières : ὅπως ὁ δικαίως ἐωνημένος φανερὸς ἦ τῷ τέλει [3]. Mais enfin le résultat, au point de vue des intérêts privés, n'en existait pas moins, et rien n'était plus facile que de connaître à Athènes l'état civil de la propriété.

Voilà donc, Messieurs, sinon une transcription proprement dite, au moins une manifestation du droit réel de propriété se rencontrant à Athènes avec un degré de perfection déjà fort notable.

Ce que je viens de dire s'applique aux transmissions entre-vifs de la propriété immobilière. — En ce qui concerne les transmissions à cause de mort, soit *ab intestat*, soit testamentaires, la législation d'Athènes ressemble sur plus d'un point à la nôtre.

Nous savons en effet que le descendant, héritier légitime, était saisi de plein droit de l'hérédité du défunt, et qu'il n'avait aucun envoi en possession à réclamer [4]. Il n'est donc pas à supposer qu'on l'ait obligé à se rendre chez notre fonctionnaire, uniquement pour déclarer qu'il était héritier. Nous ne rencontrons, en effet, aucune trace de l'existence d'un droit de mutation pour cause de décès dans les nombreux plaidoyers qui nous sont parvenus sur la ma-

[1] Isée, *De Aristarchi hereditate*, § 24; Didot, 308.

[2] Stobée, *loc. cit.*

[3] Stobée, *loc. cit.*

[4] Ὅσοι μὲν ἂν καταλίπωσι γνησίους παῖδας ἐξ αὐτῶν, οὐ προσήκει τοῖς παισὶν ἐπιδικάσασθαι τῶν πατρῴων (Isée, *De Pyrrhi hereditate*, § 60. Didot, 257.)

Digitized by Google

UNIV. OF CALIFORNIA

tière des successions; et cependant le payement de ce droit n'aurait pas manqué de figurer souvent parmi les arguments des plaideurs.

Quant aux héritiers[1] collatéraux et aux héritiers testamentaires, ils étaient bien obligés de former une demande d'envoi en possession[2]. Mais nous ne voyons nulle part que le testament donnât naissance aux formalités que je viens d'exposer pour la vente. La publicité contemporaine du testament, et la publicité résultant de la procédure d'envoi en possession avaient sans doute paru suffisantes pour avertir les tiers.

Notre droit lui-même n'a pas cru devoir soumettre les testaments à la nécessité de la transcription, pas plus que les transmissions *ab intestat*[3].

II

Les procédés que le législateur Athénien avait employés pour avertir les tiers des déplacements de la propriété immobilière étaient donc, il faut en convenir, de beaucoup supérieurs à ceux que nous trouvons en usage chez les Romains.

Il est encore un autre point du droit attique qui nous offre une perfection tout au moins aussi remarquable dans une matière où la législation de Rome ne présente aucune tentative ayant pour but de donner une satisfaction quelconque aux exigences du crédit foncier. Je veux parler de l'hypothèque[4].

[1] *Ἀκριβῶς γὰρ ἐπιστάμεθα πάντες ὅτι ἀδελφῶν μὲν κλήρων ἐπιδικασία πᾶσίν ἐστιν ἡμῖν, ὅτῳ δὲ γόνῳ γεγόνασι γνήσιοι παῖδες, οὐδενὶ ἐπιδικάζεσθαι τῶν πατρῴων προσήκει.* (Isée, *De Pyrrhi hereditate*, § 59. Didot, p. 257.)

[2] *Ὅσοι δὲ διαθήκαις αὐτοῖς εἰσποιοῦνται, τούτοις ἐπιδικάζεσθαι προσήκει τῶν δοθέντων.* (Isée, *De Pyrrhi hereditate*, § 60. Didot, p. 257-258.)

[3] J'aurais pu, si le temps me l'eût permis, parler ici de la publicité donnée à la mise en mouvement de certains droits réels, et notamment des actions en revendication. Je me bornerai, sur ce point, à citer le texte suivant : *Ἀμφισβήτει οὖν Μενεκλεῖ μέρους τινὸς τοῦ χωρίου, πρότερον οὐδεπώποτε ἀμφισβητήσας, καὶ ἀπηγόρευε τοῖς ὠνουμένοις μὴ ὠνεῖσθαι.* (Isée, *De Meneclis hereditate*, § 58. Didot, p. 247; éd. T. p. 180.)

[4] Cf. Samuel Petit, *Leges Atticæ*, éd. Wesseling, Leyde, 1742, p. 506; Meier et Schömann, *Der Attische Process*, Halle, 1824, p. 506; Westermann, *in* Pauly,

Digitized by Google

A Athènes, comme d'ailleurs chez tous les peuples, la législation hypothécaire ne parvint que par une série d'efforts successifs au degré de perfectibilité qu'il lui fut permis d'atteindre.

Dans le principe, le débiteur qui voulait conférer une sûreté à son créancier n'avait d'autre ressource que le contrat de gage; non pas même le contrat de gage tel qu'il existe chez nous avec maintien de la propriété sur la tête du débiteur; mais le contrat de gage, avec translation, au profit du créancier, du *dominium* de la chose engagée. Le débiteur jouait, dans la réalité des choses, le rôle de vendeur : *Γραμματεῖον... πράσεως γράφεται*[1]. Seulement, on insérait dans la vente une clause de fiducie; c'est-à-dire que le débiteur, en désintéressant le créancier dans les délais déterminés, pouvait contraindre celui-ci à lui retransférer la propriété de la chose[2]. Ce n'était qu'à défaut de payement à l'échéance que l'acheteur avec fiducie devenait définitivement propriétaire du gage, avec le droit soit de le garder, soit de le faire vendre pour se payer sur le prix.

Si le produit de la vente était insuffisant pour éteindre la totalité de la créance, le créancier avait une action en supplément contre le débiteur principal et contre les cautions.

Plus tard, et ce fut déjà un progrès notable, au lieu d'exiger le déplacement de la propriété, on autorisa le débiteur à se contenter, pour la validité du nantissement, de remettre au créancier la possession de l'objet donné en gage[3].

On peut voir d'ailleurs, dans un acte qui nous a été conservé

Real Encyclopädie der classischen Alterthumswissenschaft, Stuttgart, III (1844), p. 1483; de Pastoret, *Histoire de la législation*, t. VI (1824), p. 457 et suiv. Wachsmuth, *Hellenische Alterthumskunde*, Halle, II (1846, 2e édit.), § 103, p. 181.

[1] *Argumentum orationis Demosthenis C. Pantænetum.* R. 963; cf. Démosthène, *C. Pantænetum*, § 5, R. 967.

[2] *Τιθέμεθα συνθήκας ἐν αἷς... ἣν γεγραμμένη λύσις τούτῳ παρ' ἡμῶν ἑν τινι ῥητῷ χρόνῳ.* (Démosthène, *C. Pantænetum*, § 5, R. 967).

[3] Celui qui avait constitué le gage devait s'abstenir avec soin de troubler la possession du créancier : *Νόμος οὐκ ἐᾷ διαῤῥήδην, ὅσα τις ἀπετίμησεν, εἶναι δίκας, οὔτ' αὐτοῖς οὔτε τοῖς κληρονόμοις.* (Démosthène, *C. Spudiam*, § 7, cf. § 10, R. 1030, 1031).

Digitized by Google

UNIV. OF CALIFORNIA

par Démosthène, avec quel soin minutieux les parties déterminaient dans leurs conventions les droits qui appartiendraient à chacun des contractants, créancier ou débiteur[1].

Ce système avait bien ses avantages, soit au point de vue du créancier, qui était saisi de la chose et qui en percevait tous les émoluments, soit au point de vue des tiers, qui étaient, par le changement de possesseur, prévenus qu'ils ne devaient plus considérer comme faisant partie de l'actif du débiteur les biens affectés par le nantissement au payement de la dette. Mais il offrait des inconvénients sérieux pour le débiteur, qui se voyait privé, à l'origine, de la propriété, plus tard, de la possession de son bien, et qui n'en conservait la jouissance que lorsque le bon plaisir de son créancier lui permettait de rentrer comme locataire sur l'immeuble dont il avait été autrefois le maître absolu[2].

Nous rencontrons donc à Athènes, le contrat pignoratif, le gage et l'antichrèse, avec les imperfections essentielles à leur nature, imperfections dont au moins nous n'avons pu jusqu'ici les débarrasser complétement.

Ce fut pour remédier au mal que l'hypothèque fut inventée. Le créancier, comme au cas de gage, avait toujours le droit de faire vendre la chose hypothéquée s'il n'était pas payé de sa créance; mais le débiteur conservait la possession et la jouissance de sa chose. — Savante combinaison que depuis lors presque toutes les législations ont adoptée, et à laquelle, en souvenir de son origine, nous n'avons point voulu enlever le nom que ses inventeurs lui avaient donné[3] !

Jusqu'ici, Messieurs, aucune différence capitale n'apparaît entre le droit athénien et le droit romain. L'hypothèque ne passe d'Athènes à Rome qu'après les mêmes tentatives de gage avec aliénation, *contracta fiducia*, de gage avec simple remise de la possession.

[1] Demosthène, *C. Lacritum*, §§ 10 à 13. (R. 925-927).

[2] *Ἐμισθώσαμεν τῶν τόκων τῶν γιγνομένων τούτῳ τὰ ἡμέτερ' ἡμεῖς.* (Démosthène, *C. Pantænetum*, § 29, R. 975; cf. *eod. loc.* § 5, R. 968.)

[3] *Ὑποθήκην θεὶς ὁ δανειζόμενος, ὑποθήκην θέμενος ὁ δανείζων.* (Pollux, *Onomasticon*, III, 84.)

Digitized by Google

Mais nous allons retrouver maintenant le génie particulier d'Athènes.

A Rome, l'hypothèque frappe l'immeuble sans aucune publicité[1]; à Athènes, au contraire, les tiers doivent être avertis de l'existence du droit réel qui diminue la valeur de la chose, et qui pourra s'exercer à l'encontre de tous les possesseurs quels qu'ils soient[2].

En quoi consistait cet avertissement? Sur le fonds hypothéqué, le créancier faisait placer une borne (*ὅρος*)[3]; sur la maison grevée du droit réel, il faisait appliquer une tablette de pierre. La borne et la tablette contenaient toutes les indications nécessaires pour renseigner les tiers sur la plus ou moins grande solvabilité de l'immeuble[4].

[1] Voici cependant deux textes qui impliqueraient une solution contraire mais, auxquels je ne crois pas que l'on puisse donner une aussi grande importance; — Senèque dit : «Spondeo pro judicato, et suspensum amici bonis libellum dejicio, creditoribus ejus me obligaturus.» (*De Beneficiis*, IV, c. XII, § 3.) Le *libellas*, c'est l'affiche annonçant l'envoi en possession des créanciers et la vente des biens du débiteur. — Et Venuleius : «Si ad januam meam tabulas fixeris, et ego eas prius, quam tibi denunciarem, refixero...» (L. 22, § 2. D. *Quod vi aut clam.* 43, 24). «Mos erat apud Romanos, ajoute Pothier, ut, ad januam ædium et prædiorum, tabulæ affigerentur, nomen domini ædium aut prædii præferentes (ut Lutetiæ insculptum portis vidimus : HOTEL DE NOAILLES)... Species igitur hujus legis intelligenda est de eo, qui januæ ædium mearum, de quibus controversiam mihi facturus esset, tabulam nomen ipsius præferentem clam affixisset, in argumentum dominii quod asserebat.» (*Pandectæ*, l. XLII, t. XXIV, n. 44); (cf. Code Justinien, liv. II, tit. XV, XVI et XVII et nov. XVII, c. XV; voy. cependant Cujas : *Observationes*, lib. XVI, c. XII; éd. Fabrot, III (1658), p. 501.)

[2] Dans quelques États de la Grèce, l'hypothèque devait être publiée (*προκηρύττειν*). *Ὡσαύτως δὲ καὶ ἐπὶ τῶν ὑποθέσεων, ὥσπερ καὶ ἐν τοῖς Κυζικηνῶν* (ou *Κυζικηνῶν*). (Stobée, *Sermonum*, lib. XLII, éd. 1543, p. 294; éd. 1609, p. 280.)

[3] Harpocration, v° *ὅρος· οὕτως ἐκάλουν οἱ Ἀττικοὶ τὰ ἐπόντα ταῖς ὑποκειμέναις οἰκίαις καὶ χωρίοις γράμματα, ἃ ἐδήλουν ὅτι ὑπόκεινται δανεισθῇ*; — Pollux, *Onomasticon*, III, 85 : *ὅρους ἐφίσταναι χωρίῳ· λίθος δ'ἦν ἡ στήλη τις δηλοῦσα ὡς ἔστιν ὑπόχρεών τινι τὸ χωρίον*; IX, 9, *ἡ ἐνεστηκυῖα στήλη ὅρος.*

[4] Cette publicité par les *ὅροι* existait déjà à Athènes avant Solon : *Σεμνύνεται γὰρ Σόλων ἐν τούτοις, ὅτι τῆς τε προϋποκειμένης γῆς ὅρους ἀνεῖλε πολλαχῇ πεπηγότας.* (Plutarque, *Solon*, c. XV; cf. Aristide, *Opera omnia*, éd. Dindorf, Leipzig, 1829, II, p. 536.)

Digitized by Google

UNIV. OF CALIFORNIA

On y lisait d'abord le nom de l'archonte éponyme pendant la magistrature duquel la dette avait été contractée, afin de pouvoir déterminer exactement le rang des diverses créances, et appliquer la maxime : « Prior tempore, potior jure. » Puis venait le nom du créancier, près duquel les intéressés allaient chercher tous les renseignements dont ils pouvaient avoir besoin. Enfin se trouvait en dernier lieu le chiffre de la créance garantie par l'hypothèque.

Voici en quels termes pouvaient être conçues ces inscriptions : *Επὶ Θεοφράσου ἄρχοντος, ὅρος χωρίου τιμῆς ἐνοφειλομένης Φανοστράτῳ Παιανιεῖ* XX[1].

Nous avons là toutes les énonciations, moins deux, qui sont exigées par l'article 2148 de notre Code Napoléon. De ces deux autres, l'une, celle du titre, est considérée comme beaucoup moins importante que les énonciations au milieu desquelles elle se trouve placée; la seconde, la désignation du débiteur, était inutile; on y suppléait avantageusement par l'indication matérielle de la chose même soumise à l'hypothèque et sur laquelle se trouvaient les *ὅροι*[2].

Que ce système présentât quelques dangers en l'absence d'un magistrat ayant pour mission de constater sur des registres officiels l'établissement et l'extinction des hypothèques, je ne chercherai pas à le nier. Il pouvait se faire, en effet, et les orateurs m'en fournissent la preuve, que des citoyens, pour augmenter leur crédit, fissent frauduleusement disparaître une inscription, sauf à la rétablir plus tard. Il arrivait aussi que, pour paraître plus pauvre qu'il ne l'était réellement, un citoyen exposé à se

[1] *Corpus inscriptionum græcarum* de Böckh, I, n° 530, p. 484. — Cette inscription est du IVe siècle avant notre ère (an 340 ou an 313). — On pourrait même dire, à la rigueur, qu'elle indique le titre : la somme est due pour prix de vente (*τιμή*.) — Nous sommes autorisés à en conclure que le vendeur athénien n'avait pas de privilége, ou que, du moins, son privilége n'était pas dispensé de l'inscription.

[2] *Ἡ οὐσία ἀφωρισμένη* (Démosthène, *C. Timotheum*, § 61, R. 1202); *Τὸ ὑπόχρεων χωρίον ὡρισμένον* (Pollux, *Onomasticon*, IX, 9). Si, au contraire, le fonds était libre, on disait de lui : *Χωρίον ἀστίκτον*. *Ἀστίκτον χωρίον, τὸ μὴ ὑποκείμενον δανειστῇ*. (Harpocration, v° *ἀστίκτον*; cf. Pollux, *Onomasticon*, III, 85.)

Digitized by Google

TO VIRU
AINGOHLIAO

voir proposer l'*ἀντιδόσις* plaçait sur son fonds des *ὅροι* au profit de créanciers imaginaires [1].

Mais enfin, au prix même de quelques inconvénients, mieux valait encore cette publicité que la clandestinité hypothécaire de Rome [2].

Voici une seconde différence que je présenterais même volontiers comme un corollaire de la première, et qui établit, ainsi que la première, un titre de prééminence pour la législation d'Athènes.

A Rome, l'hypothèque pouvait être constituée aussi bien sur les meubles que sur les immeubles. A Athènes, au contraire, on avait remarqué avec raison que les meubles n'ont pas cette assiette fixe que présentent les immeubles, et que le droit de suite en ce qui les concerne ne peut pas exister sans apporter des obstacles insurmontables à leur libre circulation. Il aurait donc fallu créer pour eux une hypothèque sans droit de suite, c'est à-dire dépouillée de l'un de ses principaux attributs. D'un autre côté, puisque la publicité était la base du régime hypothécaire athénien, et que les meubles ne comportaient pas ces inscriptions révélant aux tiers le droit réel, il avait bien fallu limiter l'hypothèque aux choses immobilières; et c'est ce qu'avait fait le législateur.

Ainsi donc, Messieurs, il y a un siècle, la sécurité des transactions sur les immeubles était moins grande en France qu'elle ne l'avait été quatre siècles avant notre ère dans la république d'Athènes.

[1] *Ἔδειξα... ὅτι οὐδεὶς ὅρος ἐπεστιν ἐπὶ τῇ ἐσχατιᾷ· εἰ δέ, φησιν· εἰπεῖν ἐκέλευον αὐτὸν ἤδη καὶ δεῖξαι, ὅπως μὴ ὕστερον ἐνταῦθα χρέως γενόμενον ἐπὶ τῷ χωρίῳ ἀναφανήσεται.* (Démosthène, *C. Phænippum*, § 5, R. 1040). *Χρέως οὐδ' ὁτιοῦν ὠφείλετο ἐπὶ τῇ ἐσχατιᾷ· νῦν οὗτος ἀποφαίνει πολλά.* (eod. loc. § 9, R. 1041).

[2] La publicité était exigée même pour l'hypothèque de la femme mariée et pour celle du pupille. (Van den Es, *De Jure familiarum apud Athenienses;* Leyde, 1864, p. 45 et 183.) — Plusieurs inscriptions faites pour ces hypothèques nous ont été conservées : *Ὅρος οἰκίας καὶ κήπου ἀποτετιμημένων προικὶ τῇ Διοδώρου θυγατρὶ Καλλιστράτῃ* XIHPII (L. Ross, *Inscriptiones Græcæ ineditæ*, Fasc. II, p. 32); cf. *Corpus inscriptionum græcarum*, éd. Böckh, t. II, p. 1037, n° 2264. — *Ὅρος χωρίου καὶ οἰκίας ἀποτίμημα παιδὶ ὀρφανῷ Διογείτονος Προβαλισίου.* (Böckh, *Corpus inscriptionum*, I, n° 531; cf. Démosthène. *C. Onetorem*, II, §§ 1, 3 et 4, R. 876 et 877; Isée : *De Philoctemonis hereditate*, § 36, Didot, p. 278.)

Digitized by Google

UNIV. OF CALIFORNIA

Les recherches historiques auxquelles vous vous livrez n'auraient-elles pour résultat que de nous prouver combien cette civilisation dont nous sommes si fiers n'est sur beaucoup de points qu'un retour à des institutions anciennes, on ne saurait trop les encourager. Si des travaux pareils aux vôtres eussent été entrepris il y a des siècles, depuis longtemps ces institutions auraient été ressuscitées; et, au lieu de retraverser péniblement, à leurs dépens, les phases diverses par lesquelles les générations d'un autre âge y étaient lentement parvenues, nos pères les auraient améliorées. Nous aurions nous-mêmes trouvé l'humanité plus avancée dans sa marche vers le but providentiel qu'elle doit atteindre, et nos successeurs auraient eu moins d'efforts à faire pour y parvenir.

Digitized by Google

UNIVERSITY OF CALIFORNIA LIBRARY,
BERKELEY

THIS BOOK IS DUE ON THE LAST DATE
STAMPED BELOW

Books not returned on time are subject to a fine of 50c per volume after the third day overdue, increasing to $1.00 per volume after the sixth day. Books not in demand may be renewed if application is made before expiration of loan period.

JUN 29 1925

MAR 10 1992
AUTO DISC.

DEC 16 1991

CIRCULATION

15m-12,'24

Digitized by Google

makers
Syracuse, N. Y.
PAT. JAN. 21, 1908

U.C. BERK
C038

HG2051
G9C3
461744
UNIVERSITY OF CALIFORNIA LIBRARY

Digitized by Google

Digitized by Google